

## 資料

# 模範議会2010—記録と資料

岡 田 順 太

Model Parliament Project 2010: Records and Materials

OKADA Junta

## はじめに

本稿は、2010年春学期に本学及び慶應義塾大学湘南藤沢キャンパス（SFC）の学生有志によって参議院で実施された「特別体験プログラム」<sup>1)</sup>の概要とその際用いられた資料を紹介するものである。

## 一、模範議会2010実施の概要

ここで実施した企画は、模擬裁判ならぬ一種の「模擬国会」である。近

- 
- 1) 参議院特別体験プログラムは、本来、小・中学生を対象として、予め用意された原稿をもとに進めるものであるが、参加者が法案や質疑内容を自らで考えて参加する「自由テーマ形式」での参加も認められている。この形式であれば、大学生の知的要求にも十分耐えられる内容にすることができる。

[http://www.sangiin.go.jp/japanese/taiken/t\\_program/t\\_program.html](http://www.sangiin.go.jp/japanese/taiken/t_program/t_program.html)

年、法学教育の一環として模擬裁判を実施する例は多いように思うが、模擬国会を実施する例はあまり聞かない。筆者は、立法という視点から法学教育を行う意義に着目し、法案作成と議会審議を通じて法への理解を深めることの方法論を確立すべく、2005年以来、試行錯誤を重ねているところであるが<sup>2)</sup>、それらの企画を総称して「模範議会」と呼んでいる。

法案作成については、2010年度に筆者が担当した本学の「基礎ゼミナールⅡ」及びSFC「リーガル・ワークショップ」において共同で実施しているが、ここでの詳述は省略する<sup>3)</sup>。

模範議会は、秋学期に法案作成、春学期に議会審議を行うというスケジュールで実施されている。前年度に学生が作成した法案をもとに、次年度の議会で審議をするという流れである。いずれの場合も、参加学生の作業は授業外でのグループワークが中心となり、授業や課外の検討会でその成果を報告し、批判を受けることを何度か繰り返す。授業の一環として行っているので、学期ごとに参加する学生の顔ぶれは大きく変わるが、中には単位と関係なく継続的に参加する学生も少なからずいる。

2010年度の議会審議については、本学の「基礎ゼミナールⅡ」及びSFC「憲法（統治）」の履修者の有志が中心になって準備を進めた。今回紹介するのは、その一環として参議院内の施設を借りて行った模擬国会での資料である。

## 二、資料の内容

参議院での模範議会は、2010年8月3日に実施され、12名の参加者があった。資料の概要は以下の通りであるが、個人名は削除してある（なので、個人名を書き込んで使用すれば、そのままゼミ等で使用できるので、

---

2) 拙稿「模擬国会のすすめ：立法政策論の実践的構築の試み」総合政策論集6巻1号（2007年）133-155頁参照。

3) 授業の理念と方法については、筆者のHP（<http://web.sfc.keio.ac.jp/~junta/>）の「立法実務入門」の部分を参照。

是非一度試して頂きたい。)

### (1) 全体で共通の資料

#### ① 進行表

#### ② 法 案

議会審議は、委員会部分と本会議部分とで構成される。全体の進行は進行表(①)で示される通りである。法案(②)は、前年度に学生が作成したものである。内容については、Q&Aの部分に詳しいので、そちらを参照してもらいたい。

### (2) 委員会用資料

#### ③ 委員会座席表

#### ④ 法務大臣の趣旨説明文

#### ⑤ 役割分担表

#### ⑥ 委員長用台本

#### ⑦ 質疑答弁集

#### ⑧ 反対討論文

#### ⑨ 附帯決議案

#### ⑩ 附帯決議に対する政府発言

委員会審議は、概ね趣旨説明→質疑→討論→採決の順に進められるが、このうちで最も中心となるのが質疑である。質疑での質問項目は質疑者が作成し、事前に政府役の学生に通告され、答弁が用意される。政府側はそれを想定問答集(⑦)としてまとめ、答弁に備えるのである。

委員会座席(③)は、参議院の会場における配置であり、必ずこの形態でなければならない訳ではない。委員会は、委員長役の学生が委員長用台本(⑥)に基づき進行し、役割分担表(⑤)に定められたそれぞれの役割に応じて必要な資料(④・⑦～⑩)を用いることになる。

### (3) 本会議用資料

#### ⑪ 議長用台本

#### ⑫ 委員長報告

本会議は、委員会に比べると短時間で終了する。議長役の学生が議長用台本（⑪）に基づき進行する。委員長役の学生は、本会議で委員会審議の経過と結果を報告し（⑫）、採決に入る。参加者が多い場合、本会議での討論を入れることがある。

## おわりに

模範議会の教育的意義や効果、問題点などについて考察することは、本稿の目的を超えるので今回は資料の紹介にとどめたいが、今日までに多くの識者や学生の助言・協力を得て、現在の形態を得るに至っている。今後、より多くの人にこの企画の趣旨を理解して頂き、同様の取組みが普及することで、一層、模範議会が意義のあるものとして発展していくことを考えている。本資料はその一助としたい。

## 資料① 進行表

平成22年 8 月 3 日(火)

議案：任意後見契約における医療行為代諾特約に関する法律案（内閣提出、衆議院  
送付）

院内参観 13：30～14：30

ガイダンス（ビデオ上映など）10分程度

## ○ 参議院法務委員会

事 項	担当会派	担当者名	所 要
開議宣告・委員長挨拶	委員長		8 分
政府参考人出席要求	委員長		
趣旨説明	法務大臣		
質疑①	会派①		15分
質疑②	会派①		15分
質疑③	会派②		15分
討論（反対）	会派②		5 分
採決	委員長		12分
附帯決議	会派①		
政府からの発言	法務大臣		
審査報告書作成承認・散会宣告	委員長		
計			70分

<発言のない委員>

<答弁者>

法務大臣           、法務副大臣           、厚生労働副大臣           、法務省民事局長

## ○ 参議院本会議

事 項	担当会派	担当者名	所 要
開議宣告	議長		7 分
委員長報告	委員長		
採決	議長		3 分
散会宣告	議長		
計			10分

16時頃終了予定

## 資料② 法 案

SFC 模範議会プロジェクト2010

任意後見契約における医療行為代諾特約に関する法律案（第▼▼▼回国会閣法第▼▼号）

### （趣旨）

第一条 この法律は、任意後見契約に関する法律（平成十一年法律第百五十号）に基づく任意後見契約において、医療行為代諾特約を設ける際の効力、方式等に関し特別の定めをするとともに、医療行為の代諾に関し必要な事項を定めるものとする。

### （定義）

第二条 この法律において、次の各号に掲げる用語の意義は、当該各号の定めるところによる。

- 一 医療行為 医師、歯科医師、看護師その他の医療従事者が行う医的侵襲を伴う処置（予防接種を含む。）及び治療並びに手術をいう。
- 二 代諾 医療従事者が行おうとする医療行為について、本人（任意後見契約に関する法律第二条第二号にいう本人をいう。）に代わって承諾を行うことをいう。
- 三 医療行為代諾特約 任意後見契約に付加する特約であって、本人が精神上的障害により事理を弁識する能力が不十分な状況における自己の医療行為に係る選択の全部又は一部を委託し、その委託に係る事務について代諾権を付与することを内容とするものをいう。

### （特約の効力）

第三条 任意後見契約には、医療行為代諾特約を設けることができる。

2 医療行為代諾特約は、任意後見契約に関する法律第四条第一項に基づき任意後見監督人が選任された時点において、効力を発生するものとする。

3 任意後見契約が終了し、又は、解除されたときは、医療行為代諾特約は失効する。

### （特約の方式）

第四条 医療行為代諾特約は、任意後見契約とともに、法務省令で定める様式の公正証書によってしなければならない。

2 代諾の対象となる医療行為を限定する場合は、前項の規定を準用する。

(本人の意思の尊重等)

第五条 任意後見人（任意後見契約に関する法律第二条第四号にいう任意後見人という。）は、医療行為の代諾に当たっては、本人の意思を尊重し、かつ、その心身の状態及び尊厳の保持に配慮しなければならない。

2 医療従事者は、本人の意思に配慮し、任意後見人と十分に協議し、かつ、専門的見地から判断して、最も適切な医療行為を選択するよう努めなければならない。

3 前項の規定は、本人に緊急かつ明白な生命の危険が生じている場合に、医療従事者の判断のみで医療行為を行うことを妨げるものと解釈してはならない。

(法務省令への委任)

第六条 この法律に定めるもののほか、医療行為代諾特約に関し必要な事項は、法務省令で定める。

附 則

(施行期日)

第一条 この法律は、公布の日から起算して一年を超えない範囲内において政令で定める日から施行する。

(実施のための措置等)

第二条 政府及び最高裁判所は、成年後見制度が介護保険等と並び、高齢化社会を迎える我が国の社会的基盤として整備されたものであることにかんがみ、この法律の実施にあたり、国民が成年後見等の制度を利用することの意義、制度を利用するための手続その他の留意点等を具体的に分かりやすく説明するなど、成年後見制度についての国民の理解と関心を深めるとともに、国民の自覚に基づく主体的な制度への参加と協力が行われるようにするための措置を講じなければならない。

(検討)

第三条 政府は、この法律の施行後三年を経過した場合において、新法の施行の状況について検討を加え、必要があると認めるときは、その結果に基づいて、成年後見制度において医療行為の代諾を広く認めるための抜本的な改革を行うための検討を行い、所要の措置を講ずるものとする。

理 由

精神上の障害により事理弁識能力が不十分な状況においても、本人の意思を尊重

岡 田 順 太

した医療行為が行われるよう、任意後見契約において医療行為についての代諾権を付与する特約をするための制度を設ける必要がある。これが、本法律案を提出する理由である。



## 任意後見契約における医療行為代諾特約に関する法律案F A Q

SFC 模範議会プロジェクト2010

Q：この法案の必要性は何でしょう。通常の任意後見契約に医療行為の代諾を含めることはできないのですか。

A：任意後見契約は、本人の法律行為が対象となりますが、それらは主に財産管理を内容とするものです。医療行為のように、生命・身体に影響を及ぼすものについては、本人に選択権が一身専属的に帰属し、他人に委託できないと解釈されています。従って、任意後見契約を結んでも、医療行為についての選択は、通常の契約とは異なる次元で扱う必要があるのです。

そこで、この法律案は、医療行為の代諾を任意後見契約に付加する特約として盛り込むことを可能とすることを目的としています。

Q：代諾の対象となる医療行為とは何ですか。

A：およそ医療従事者が行う医療行為のうち、医的侵襲性（医学的判断及び技術をもってしなければ人体に危害を及ぼす恐れのある性質）のある処置・治療及び手術を指します（最大判昭和35年1月27日刑集14巻1号33頁参照）。予防接種もこれに含まれます。

手術は外科的手術一般を指します。また、同法案上の「処置及び治療」には、麻酔や投薬、レントゲン撮影、体内への医療器具挿入、鍼灸、柔道整復などの医的侵襲を伴う医療行為が含まれます。精神疾患の治療なども対象となります。ただし、診察行為などで医的侵襲を伴わないものは、ここに含まれません。

本人の生命・身体に対する医的侵襲性を基準とする趣旨ですので、医療保険の適用の有無は判断基準となりません。

なお、検温や消毒、介護行為、食事・散歩といった日常生活の世話は、医療行為ではありません。ただし、在宅医療にある者の「たん」の吸引といったように、医師の指導などの条件の下で、「当面やむを得ない措置」として介護事業者に任されている医療行為については、実施者や方法などに関して、代諾の対象となりうると考えられます。

Q：カイロプラクティックなどのいわゆる「民間療法」は、医療行為に含まれますか。

A：医業類似行為は、民間療法などと呼ばれますが、医的侵襲性の有無が本法律案の医療行為に含まれるかどうかの基準となりますので、個別具体的な判断が必

要になります。なお、無免許で医業を行っている者に代諾をしたからといって、違法行為を正当化することにはなりません。

Q：「医療従事者」とはどの範囲の者を指すのですか。

A：医師、歯科医師、看護師などのほか、法案の規定する医療行為に業として従事する者を指します。法的資格を有する者がそれに該当しますので、例えば、無免許で医業を行っている者はその範囲に入りません。そうした者に代諾を与えても、本来的に違法な医療行為を正当業務行為として扱うことにはなりません。

なお、AEDによる蘇生措置などの応急措置は、「業として」行うものではありませんので、たまたまそのような行為を行った者が、医療従事者に該当することはありません。また、家族については、本人と同一視されるので、医療従事者の範囲に入りません。

Q：「代諾」とはどういう意味ですか。一般には、医療行為への「同意」と呼ばれることが多いように思われますが、それでは不十分なのでしょうか。

A：この法律における「代諾」の意味は、「医療従事者が行おうとする医療行為について、本人に代わって承諾を行うこと」（法案2条2号）です。

一般に、医療行為への後見人等の「同意」と呼ばれる語の内容は、これと同じものと考えられますが、本人の意思が不明・不存在ですから、成年後見制度で使われる「同意」と異なる意味ですので（一般に成年後見人には「同意」権がないと解されています。）、あえて「同意」という言葉を用いるのは避けたものです。また、同意よりも代諾の方が、実態に即した意義を有する語であると考えられます。

法令上、「代諾」の語が用いられる例は、「医薬品の臨床試験の実施の基準に関する省令（平成9年厚生省令28号）」及び「医療機器の臨床試験の実施の基準に関する省令（平成17年厚生労働省令36号）」の2件のみですが、借地借家法（平成3年法律90号）17条に基づき裁判所が行う「借地権設定者の承諾に代わる許可」を一般に「代諾許可」と呼ぶなど、法令に用いる語としての適格を備えているものと思われます。

Q：任意後見人のした代諾の内容に医療従事者は法的に拘束されるのですか。

A：必ずしもそうなるとは限りません。

法案5条2項にあるように、医療行為を選択するにあたっては、「本人の意思に配慮」し、「任意後見人と十分に協議」し、また、「専門的見地から判断」しな

ければなりません。そのようにして選択された医療行為についての代諾を得た場合、それに沿って医療行為を行うことになりますが、医療行為中のとっさの判断で代諾内容と異なる医療行為を行うことを妨げるものではありません（同条3項参照）。

ただし、例えば、本人が信仰上の理由で輸血を拒否していて、手術中に輸血をする可能性があるにもかかわらず、それを明らかにせずに手術に臨んだ場合、救命措置とはいえ、輸血をすることは不法行為責任による損害賠償請求の対象となります（最判平成12年2月29日民集54巻2号582頁参照）。

医的侵襲行為は法律行為ではありませんので、その内容に法的に拘束される訳ではないのですが、任意後見人に対しては本人に行うのと同じの説明を行う必要があります、それが十分に行われた上での承諾（インフォームド・コンセント）が必要になるということです。

Q：任意後見人の代諾に対して、本人の家族が異議を唱えた場合、医師はどのように対処すればよいのでしょうか。また、代諾に従って医療行為を行ってしまっている場合、そうした家族からの法的責任追及を免れることはできるのでしょうか。

A：医療行為前に家族が異議を唱えた場合は、任意後見契約に関する法律（平成11年法律150号）に基づく任意後見人の解任（8条）などが行われる可能性がありますので、可能な限り、一旦、医療行為の実施を見送るべきであると思われます。

他方、すでに医療行為が行われた後で、家族が異議を唱えた場合は、医療従事者が、本人や家族の真意を知りながら、あえてそれに反する代諾に従って医療行為を選択したなどの特別な事情のない限り、刑事・民事ともに法的責任を免れることになります。

Q：継続的に行われている医療行為の中止に代諾は必要でしょうか。

A：単純に医療行為を行わないという選択には代諾は不要ですが、すでに医療行為が開始され、それが継続的に行われている場合は、その中止・変更に代諾を要することになります。

Q：「本人の意識があれば望むだろう」との理由で任意後見人から臓器提供の申し出がなされた場合、これを本人の意思と扱うことはできますか。

A：できません。臓器提供には、臓器の移植に関する法律（平成9年法律104号）に従った手続が必要ですが、臓器の摘出の場合、本人が「生存中に臓器を移植術

に使用されるために提供する意思を書面により表示している」必要があります（同法6条1項）。本法律案で規定する「代諾」は、この臓器提供の意思表示を代替するものではありません。

Q：任意後見人の判断能力など適性に疑問がある場合、医師は任意後見人の解任などを求めることはできますか。

A：任意後見人の解任には、任意後見契約に関する法律に基づき、「任意後見監督人、本人、その親族又は検察官の請求」（8条）が家庭裁判所になされなければなりません。医師はこれらに該当しませんので、解任請求はできません。

ただし、任意後見監督人や本人の親族に、任意後見人の不適格性を説明するなどして、解任を勧めることは可能です。

また、本人が65歳以上の高齢者、知的障害者又は精神障害者である場合は、老人福祉法（昭和38年法律133号）32条、知的障害者福祉法（昭和35年法律37号）28条又は精神保健及び精神障害者福祉に関する法律（昭和25年法律123号）51条の11の2によって、市町村長に後見開始の審判申立てをする権限が認められていますので、市町村の窓口にも要請することも考えられます。

Q：救急で運ばれてきた本人の意識がなく、任意後見人の代諾を得る余裕のない状況で、医療従事者はどう対処すればよいのでしょうか。

A：救急搬送の場合、当該本人が任意後見契約を結んでいるかどうかは分からないのが通常でしょうから、一般の救急搬送患者と同様に、医師の適切な判断での医療行為が行われるべきものと考えられます（法案5条3項参照）。ただし、例えば、付添人から任意後見人が置かれていることを告げられるなどの場合は、緊急性などを考慮しながら、可能であれば代諾を得るよう努めるのが望ましいと言えるでしょう。

Q：代諾特約の内容を修正したい場合は、どうすればよいのでしょうか。

A：医療行為代諾特約は、任意後見契約とともに、法務省令で定める様式の公正証書によってしなければならないことになっています（法案4条）。代諾に関してのみ変更をする場合は、その特約部分についての公正証書を新たに作成しなければなりません。なお、任意後見契約本体部分の公正証書は作成し直す必要はありません。

Q：代諾特約に変更はないのですが、任意後見契約を変更したい場合、特約部分の公正証書はそのまま用いることができるのでしょうか。

A：本体部分を作成し直す場合は、内容に変更がなくても特約部分も新たに公正証書を作成しなければなりません。

Q：民法上の被後見人となった場合に備え、この法律案に従って後見人に代諾権を与える契約を結ぶことはできますか。

A：できません。この法律案は、任意後見契約に特約を付けるためのものですので、民法上の成年後見制度は対象外です。任意後見契約本体なしに、本法律案上の特約のみを設定することはできません。

また、そもそも任意後見契約も本法律案による特約も私的自治の原則に依拠した仕組みであるのに対し、民法上の成年後見制度は職権主義的に実施されるものであるので、後者の制度に特約の仕組みだけを持ち込むのは不適當であると考えられます。

なお、今後、医療行為の代諾を民法上の成年後見制度にも認めていくのかどうかについては、立法政策上の検討が必要になりますので、法案では施行後3年での検討などを規定しています（附則3条）。

Q：任意後見中に、後見開始の審判がされ、民法上の後見に移行してしまいました。この場合、医療行為代諾特約はどうなりますか。

A：任意後見中に、民法上の後見開始がなされた場合、任意後見契約は終了します（任意後見契約に関する法律10条3項）が、これに伴い、医療行為代諾特約も失効します（法案3条3項）。

Q：任意後見人かどうかの証明や特約が結ばれているかどうかを確認するにはどうすればよいのですか。

A：任意後見人には、法務局が発行する「登記事項証明書」が交付されますので、それによって証明・確認をすることが可能です。

このQ&A集は、SFC模範議会プロジェクト2010用に作成された模擬法案に関する資料です。

<http://web.sfc.keio.ac.jp/~junta/>

資料③ 委員会座席表

	(空 席)	法務委員長	(空 席)	
委員 (会派①)				
委員 (会派①)				
委員 (会派①)				
委員 (会派①)				
(空 席)				
	厚労副大臣	法務大臣	法務副大臣	民事局長

※ 当日、変更する場合があります。

#### 資料④ 法務大臣の趣旨説明文

ただいま議題となりました任意後見契約における医療行為代諾特約に関する法律案につきまして、その提案の理由をご説明いたします。

本法は、精神上の障害により事理弁識能力が不十分な状況においても、本人の意思を尊重した医療行為が行われるよう、任意後見契約制度を活用し、任意後見契約に付加して医療行為についての代諾権を付与する特約を設けられるようにするものであります。

以下、この法律案の内容をご説明いたします。

第一に、任意後見契約を締結する本人は、精神上の障害により事理弁識能力が不十分な状況における自己の医療行為に係る選択の全部又は一部を委託し、これに係る事務について代諾権を付与することを内容とする医療行為代諾特約を、任意後見契約に設けることができることとしております。なお、代諾特約の対象となる医療行為は、医師等の医療従事者が行う医的侵襲を伴う処置及び治療並びに手術と定めております。

第二に、医療行為代諾特約は、任意後見監督人が選任された時点で効力を発生し、また、任意後見契約が終了し、又は、解除されたときに失効するものとしております。

第三に、医療行為代諾特約の方式は、任意後見契約とともに、法務省令で定める様式の公正証書によってしなければならないものと定めております。

第四に、任意後見人及び医療従事者が、本人の意思等を尊重すべき義務を規定しております。

その他、本法の施行に伴う所要の規定の整備を行うこととしております。

なお、附則におきまして、政府が、本法の施行状況の検討を行い、必要があると認めるときは、成年後見制度において医療行為の代諾を広く認めるための抜本的な改革を行うための検討を行う旨などを定めた条項を盛り込んでおります。

以上がこの法律案の趣旨及び内容でございます。

何とぞ、慎重に御審議の上、速やかに御可決くださいますようお願いいたします。

## 資料⑤ 役割分担表

### ○ 委員会

(委員長)	X	[		]	君
(質疑者)	A1	[		]	君 (会派①)
	A2	[		]	君 (会派①)
	B1	[		]	君 (会派②)
(反対討論)	B2	[		]	君 (会派②)
(附帯提案)	A3	[		]	君 (会派①)
(発言なし)	A4	[		]	君 (会派①) ※ Y (議長) と兼務。

(政 府) 法務大臣	G1	[		]	君
法務副大臣	G2	[		]	君
厚生労働副大臣	G3	[		]	君
法務省民事局長	G4	[		]	君

---

### ○ 本会議

(議 長)	Y	[		]	君
(委員長)	X	[		]	君
(大 臣)	G1	[		]	君



## 資料⑥ 委員長用台本

○ 参議院法務委員長〔X 〕 君

ただいまから、法務委員会を開会いたします。

〔委員長、起立〕

議事に先立ちまして、一言ごあいさつを申し上げます。

このたび法務委員長に選任されました〔X 〕でございます。本委員会の公正かつ円満な運営に努め、その重責を果たしてまいりたいと存じます。皆様方の御指導と御協力を賜りますようお願い申し上げます。

〔全員拍手、委員長着席〕

政府参考人の出席要求に関する件についてお諮りいたします。

「任意後見契約における医療行為代諾特約に関する法律案」の審査のため、本日の委員会に法務省民事局長〔G4 〕 君を政府参考人として出席を求め、その説明を聴取することに御異議ありませんか。

〔委員全員「異議なし」と呼ぶ〕

御異議ないと認め、さよう決定いたします。

「任意後見契約における医療行為代諾特約に関する法律案」を議題と致します。

政府から趣旨説明を聴取いたします。

〔G1（姓のみ） 〕 法務大臣。

〔〔G1 〕 法務大臣「委員長」

と呼び、挙手。）

〔大臣から趣旨説明〕

※以下、答弁者の指名の際の呼び方

- ・〇〇 法務大臣
- ・〇〇 法務副大臣
- ・〇〇 厚生労働副大臣
- ・法務省 〇〇 民事局長

以上で趣旨説明の聴取は終了いたしました。

質疑のある方は順次御発言願います。

（〔A1 〕 君「委員長」と呼び、挙手。）

〔A1 〕 君。

（会派①拍手。）

※質疑中は、発言者（委員・政府側）にいちいち挙手させ、それを指名する。

〔※ 予定の時間を過ぎているのに質疑を続ける委員がいる場合の発言  
○○○○君、時間が来ておりますので、簡潔にお願いします。〕

---

〔※ 不規則発言でうるさいとき。  
静粛に願います。〕

---

〔※ 質疑者が勝手に発言をしているとき。  
○○君に申し上げます。発言は、委員長の許可を得てからに願います。〕

---

(質疑者「終わります」と呼ぶ。会派①拍手。)

以上で〔A1 〕君の質疑は終了いたしました。

---

次に、〔A2 〕君。

(〔A2 〕君「委員長」と呼び、挙手。会派①拍手。)

※質疑中は、発言者（委員・政府側）にいちいち挙手させ、それを指名する。

(質疑者「終わります」と呼ぶ。会派①拍手。)

以上で〔A2 〕君の質疑は終了いたしました。

---

次に、〔B1 〕君。

(〔B1 〕君「委員長」と呼び、挙手。会派②拍手。)

※質疑中は、発言者（委員・政府側）にいちいち挙手させ、それを指名する。

(質疑者「終わります」と呼ぶ。会派②拍手。)

以上で〔B1 〕君の質疑は終了いたしました。

---

他に御発言もないようですから、本案に対する質疑は終局したものと認めます。

〔厚生労働副大臣は退席する。〕

---

これより討論に入ります。

御意見のある方は賛否を明らかにしてお述べ願います。

---

(〔B2 〕君、「委員長」と呼び、挙手)

〔B2 〕君。

〔B2 〕 君反対討論、会派③拍手〕

---

他に御意見もないようですから、討論は終局したものと認めます。

これより「任意後見契約における医療行為代諾特約に関する法律案」について採決に入ります。

本案に賛成の方の挙手を願います。

〔会派①挙手、会派②「反対」と呼ぶ。〕

---

多数と認めます。よって、本案は多数をもって原案どおり可決すべきものと決定いたしました。

〔法務大臣・法務副大臣は起立し、一礼。会派①拍手。〕

---

この際、〔A3 〕 君から発言を求められておりますので、これを許します。

〔〔A3 〕 君挙手〕

〔A3 〕 君。

〔〔A3 〕 君附帯決議案文朗読〕

---

ただいま〔A3 〕 君から提出されました附帯決議案を議題とし、採決を行います。

本附帯決議案に賛成の方の挙手を願います。

---

〔委員全員挙手〕

全会一致と認めます。よって、〔A3 〕 君提出の附帯決議案は全会一致をもって本委員会の決議とすることに決定いたしました。

ただいまの決議に対し、〔G1（姓のみ） 〕 法務大臣から発言を求められておりますので、この際、これを許します。〔G1（姓のみ） 〕 法務大臣。

---

〔大臣発言〕

---

なお、審査報告書の作成につきましては、これを委員長に御一任願いたいと存じますが、御異議ございませんか。

〔委員全員「異議なし」と呼ぶ。〕

岡 田 順 太

---

御異議ないと認め、さよう決定いたします。

本日はこれにて散会いたします。

## 資料⑦ 質疑答弁集

### 質疑を行う上での注意

#### <質疑者>

- ・発言には、委員長の許可が必要です。
- ・「委員長」と手を挙げて呼び、指名されたら立って、質疑を行います。
- ・答弁を聞いている最中は着席します。
- ・発言の都度、委員長に発言の許可を求めてください。
- ・質疑の冒頭には、「〇〇党の××です」、終わりには、「終わります。」と言いましょ

#### <答弁者（政府）>

- ・発言には、委員長の許可が必要です。
- ・答弁の冒頭には「お答えします」と言うと良いです。
- ・答弁は慇懃な態度で、丁寧な言葉で行うようにしましょう。
- ・待機中も姿勢正しく行儀良くしていきましょう。
- ・野次や拍手などをしてはいけません。

#### <発言者以外の委員>

- ・仲間の議員の発言には、適宜、拍手で賛同を示したり、「そうだ」などと合いの手をいれます。
- ・委員長が「ご異議ありませんか」と言った場合は、大きな声で「異議なし」と言います。
- ・立場の異なる議員や答弁者には、容赦なく野次を飛ばしましょう。
- ・野次にも節度が必要です。個人を誹謗中傷するようなものは避けましょう。

会派①（甘党）〔A 1 〕 君質疑

- 1－1、本法案は、事理弁識能力の欠けた状態である患者にとって、医療行為の選択を第三者にしてもらいたいという必要性から出来たものであり、本法案によって、医師などから医療行為への同意を求められたとき、任意後見人が本人に代わって代諾するという認識で正しいのでしょうか？

（法務大臣）

ご指摘の通りでございます。

- 1－2、今までの成年後見制度はあくまでも財産管理を目的とした制度で、生命・身体に対する医的侵襲についての選択は一身専属の権利としてこの制度においては対象外であったということですが、医療行為代諾ができるようにすることで、患者は医療行為に係る自分の選択の権利の一部または全部を委託し、その委託に係る事務についての代諾権を任意後見人に付与するという認識で正しいのでしょうか？

（法務大臣）

ご指摘の通りでございます。

- 1－3、先述の通り医的侵襲を伴う処置に関する自己決定権は一身専属の権利とされておりまして、本来は後見人といえども代諾は出来ない性質のものということになります。その点、本法案は任意後見人という「他人」による代諾を規定している訳ですが、そのことによる悪影響が懸念されるところでございます。事理弁識能力が不十分な患者の意思に代わって医療行為の判断をすることは確かに重要ですが、本法案が実現されるには、一身専属の権利の中で代諾が可能なものとそうでないものが区別される必要が生じるのではないのでしょうか。その点、大臣いかがでしょう。

（法務大臣）

そもそも、生命・身体に関しての決定権は、一身専属の権利とされており、財産関係のような扱いになじまないところでございます。この点は、本法案が成立した後も変わりございません。ただ、本人の事理弁識能力が不十分となり、生命・身体についての適切な決定が難しい状態になった場合に、その判断を第三者に事前に託すことを契約として可能としておき、しかるべき地位を任意後見人に与えるというかたちで、補おうとするものであります。

従いまして、ご質問の一身専属の権利の中で代諾可能なものとそうでないものの区別が必要とのことですが、本法案はそうした区別を必ずしも前提としておりませんで、法案の規定する医療行為の実施にあたり、任意後見人に代諾者たる地位を認めるという構成をとっております。すなわち、代諾可能な区別を考えるのではなく、法案の規定する医療行為に該当するかどうかが問題となるということでございます。

- 1－4、本法案では、十分な事理弁識能力があるにも関わらず身体障害により意思表示が困難な患者には任意後見人による医療行為の代諾が適用されないということになりますが、このような患者も自ら医療行為に承諾を与えることは困難ですので、代諾者が要求されるはずです。事理弁識能力上の問題を基準として後見の対象を決めてよいのでしょうか？

（法務副大臣）

ご案内の通り、本法案は、医療行為代諾特約の定義規定にもありますように、事理弁識能力が不十分な方が対象となるものでございます。その一方で、意思表示が困難な方の場合についても、何らかの意思表示を助けるような方策を用意する必要がある点は十分承知しておりまして、現在、様々な研究がなされておるところでございます。

ただ、この問題と任意後見制度に伴う問題とは、やはり趣旨が異なっておりますので、任意後見制度の枠内でこれを解決することは困難であるという点はご理解いただきたいところでございます。

いずれに致しましても、意思表示が困難な方の事例につきましては、厚生労働省などとも協力して、一層の研究を進めて参りたいと考えておるところでございます。

（厚生労働副大臣）

私どもも、厚生労働科学研究費補助金事業などにおきまして、難病等の治療だけでなく、ご指摘のような意思表示の困難な方の表現を助けるような研究を進めておるところでございます。例えば、脳梗塞や脳内出血などの脳血管障害や、交通事故などによる頭部外傷から脳の一部が損傷した方の言語障害への対応として、回復訓練をするために視覚・聴覚・触覚を刺激する方法というものを、平成18年度厚生科学研究におきまして東京大学先端科学技術研究センターの近藤武夫先生に取り組んでいただいたところでございます。その他、言語機能回復が困難な方につきましても、意思表示を助ける機器の研究開発を支援しておりますので、何かと仕分けされがちな時期ではございますが、委員各位のご理解ご指導を賜りたいと思います。

- 1－5、本法案で後見の対象となる患者にしても、任意後見契約を締結する前に事理弁識能力を喪失し、なおかつ一人も身寄りがないという場合は誰がどのようにして医療行為に承諾を与えるのでしょうか。あるいは主治医が裁判所に任意後見の申し立てをするとでもいうことになるのでしょうか。本法案が特に任意後見人を対象としたのは、現在の任意後見契約に関する法律では本人と長きにわたる付き合いがあり、その症状を良く知る者が本人に選ばれる形で任意後見人になれることが理由であると思われませんが、それは裏を返せばそのようなものがない場合においては本法案の趣旨が骨抜きになるということではないのでしょうか？

(法務省民事局長)

お答えいたします。

まず、任意後見契約締結前の事例でございますが、その段階での契約締結はもはやできませんので、財産管理に関しては、民法上の成年後見制度を利用して頂くことになります。ただ、ご案内の通り、成年後見人には医療行為の代諾権はございませんので、現状行われておりますように、医師の判断による他ないということになろうかと思われます。また、任意後見は、本人が契約において行うものでございますので、主治医の申し立てということではできないこととなっております。

それから、任意後見人としての適任者の問題でございますが、家族や友人関係だけでなく、第三者を受任者として契約をすることも可能でございますので、決して法案の趣旨が骨抜きになることはございません。

- 1－6、本法案において後見の対象となるのは精神障害者ですが、障害者自立支援法には精神障害者のものも含む障害者地域生活支援事業が位置付けられています。本法案と併せて任意後見契約に関する法律を改善し、当該患者が居住する自治体が任意後見についても「市長申し立て」のような申し立てを行えるようにすれば、自治体を単位として行われるこの事業と結びつき、身寄りも任意後見人もいない患者に対する医療行為に承諾が与えられやすくなると思われませんが、このことを附則に加えてはどうでしょうか？

(法務省民事局長)

お答えいたします。

まず、本法案の想定する後見の対象についてでございますが、精神障害者だけでなく、知的障害者、また、健常者であってもおよそ事理弁識能力が不十分な方、特に、高齢者に多いと思われませんが、若年性痴呆症という



こともございますので、年齢に関係なく利用可能な制度になっております。

その上で、民法上の後見開始の審判についての市長申し立てのお話がありました。ただ、この制度は、民法上の成年後見制度について、家庭裁判所が後見的立場から成年後見人を付与する仕組みでございまして、本法案の前提となります任意後見契約とは本質的に異なるものでございます。

なお、ご案内の通り、身体及び精神障害者並びに高齢者につきましては、市長による後見開始の審判が可能になっておりますので、それを通じた生活支援事業への結びつきは、現行法制度でも可能なものとなっておりますが、これと医療行為代諾特約を結びつけるのはなお慎重な検討が必要とされておるところでございまして、附則の中で今後の検討課題とする旨の規定が置かれている訳でありますので、ご理解を賜れば幸いです。

- 1-7、本法案が実現されれば、任意後見人は解任などの法的な責任だけではなく、道義的にも重大な責任を負うことになり、例えば患者が医療行為によって死亡した場合のように、社会的制裁を受ける場合が発生することが考えられます。このように任意後見人に人命に関わる責任を付与する法律を制定すると、任意後見人の供給が不足、つまり任意後見人を依頼しても拒絶されるケースが増加し、ひいては任意後見人を必要とする社会的弱者の救済がより困難になるのではないのでしょうか？

(法務大臣)

任意後見人の責任についてのご質問でございますが、医療行為代諾特約に伴う任意後見人の法的責任は、代諾を与えた医療行為の結果に対するものではございませんで、本人の意思を尊重しつつ、本人に代わって医師から十分な説明を受け、専門的助言の下に医療行為の実施について代諾を行うというものでございます。

従いまして、例えば、本人が輸血を拒否していたのに、それを無視して輸血を認めたなどの背信的行為があったという事情があればともかく、医療行為に関して全て結果責任を負わされるというものではございません。その点、例えば解任につきましては、家庭裁判所がその是非を判断いたしますので、その限りにおいて付随するであろう、社会的制裁ないし非難というものは生じないものと考えております。

いずれに致しましても、代諾において任意後見人の方がベストを尽くされるということがあれば、責任云々の問題は生じないということでございます。

- 1－8、この任意後見契約において任意後見人は、契約を結んだ本人の医療行為の代諾という重大な役目を果たす立場にあります。しかし、後見人は結局人間でありまして、自分の医療行為に対しての決断をこなすのは一般的ですが、他人の医療行為の選択を行う際の判断では、例え複数の後見人で議論を重ねても被後見人の最も求めている選択を見出されるかは疑問であります。また、第三者が代諾者となった場合は特にこの問題が著しいと言えますでしょう。つまり、任意後見人、監督人、医療従事者及び家族の四者で意見が異なった際、被後見人に最も有益な決定をする者は、任意後見人だとは限らないのではないのでしょうか？

(法務副大臣)

そこはこの制度が、事理弁識能力のある段階での本人の意思表示を出発点として構築されているということでご理解いただきたいと思います。すなわち、本人が依頼してなった任意後見人でありますから、その判断はおよそ本人の意思に近いであろうと考える訳であります。

第三者が任意後見人となった場合もまた、本人が事理弁識能力のある段階で委任した人物でありますから、そうした地位にある者に代諾をして頂くことが、被後見人にとっても最も有益な方法となると考えております。

- 1－9、本法案第5条3項に「緊急かつ明白な生命の危機が生じている場合」と明記されておりますが、例えば、「緊急であるが明白ではない」という場合、すなわち、任意後見人と連絡が取れないという場合において、医療従事者の判断のみで処置を施すことは認められないということになってしまうのではないのでしょうか。この要件は「緊急または明白」でもよいのではないのでしょうか？

(法務省民事局長)

お答えします。

ご指摘の「明白」の意味でございますが、平たく申しますと一般人でも判断可能という趣旨でございます。従いまして、「生命の危険が生じていると考えられる」以上、医師の判断のみで処置を行うことは可能だというのが、法案の意味するところでございます。もちろん、任意後見人と連絡が取れるに越したことはございませんが、そのような状況においては、かように理解して差し支えないところでございます。

## 会派①（甘党）〔A 2〕 君質疑

- 2-1、ここ近年の日本は、少子高齢化が進行しております。現在は高齢者1人に対して生産年齢の者4人が支える形となっておりますが、2025年頃には高齢者1人に対して生産年齢の者がわずか2人で支えなければならない状態になってしまいます。医療行為代諾特約の主な対象者は、高齢者が中心になると思われ、後見人は事理弁識能力のある被後見人の男性の子どもが多くなると思われます。しかし、男性の子どもは40歳から50歳といった年齢の人が多く、家族の大黒柱として仕事をして家計を支えなければならないにも関わらず、財産管理に加えて、医療行為代諾まで加わると、大変な負担がかかると思われます。少子高齢化の解消も含め、負担を軽減するための政府の考えがあれば、教えてください。

（法務大臣）

少子高齢化の解消というのは、私の所管の範囲を超えるところでございますので、お答えしかねるところでございますが、ご質問の任意後見人の成り手という点に関して申し上げますと、何も「男性の子ども」とは限らないと思うわけでございます。親戚であったり、友人であったりということもあるでしょうし、第三者で専門性を有する方を任意後見人ということも現実に存在している訳でございます。

また、成年後見制度自体は、高齢者ばかりではなく、知的障害者や精神障害者の方々も当然含まれますし、最近では若年性アルツハイマーというのもございますが、病気で事理弁識能力が不十分になるということも起こりますが、そういった方々も対象となり得る訳であります。

いずれにいたしましても、制度の利用がしやすいように努めて参る所存でございます。

（厚生労働副大臣）

少子化対策についてのお訪ねがございましたが、一点だけ政府としての姿勢を述べさせていただきます。委員は少子高齢化の解消とおっしゃいましたが、子どもを産む・産まないも個人の方々の選択でございまして、政府がそれを解消するというのではなく、子どもを産んで子育てをしやすい環境を整備していくということが必要だと考えているところでございます。

ワーク・ライフ・バランスというものを考える上でも、この成年後見制度をどう位置づけ、また、活用していくかということは欠かせないと思う次第でございますので、今後とも、よく勉強して参りたいと思っております。

- 2-2、本法案は、任意後見人が代諾することで事理弁識能力が欠如している方にも医療を行うことを可能とするのですが、任意後見人に代諾権を与える必然性が不明瞭であり、他の方法でも医療行為の問題を解決することが可能なのではないでしょうか。たとえば、既に存在している社会福祉 NPO の力を借りて、医療行為に関する契約を介護師と利用者に結ばせることによって、介護をしつつ事理弁識能力が欠如した場合にもスムーズに対処することができるのではないのでしょうか。この契約に罰則規定を儲けることによって犯罪を未然に防ぎつつ、本人の意思を尊重した医療を効率よく適切に行うことができると考えられます。後見制度の大半が高齢者によって行われていることを考えると、本法案を新たに成立させるより、NPO など第三者を利用したほうが現実的なのではないのでしょうか。

(法務副大臣)

この法案も社会福祉士でありますとか、介護士、ケースワーカーのような福祉の専門家を任意後見契約の受任者とすることは想定されております。

ただ、それはこの法案が前提でございますので、それなしに医療行為の代諾を行うという医療現場の混乱を招くおそれや悪質な事件が生じるといことも起こりかねませんので、やはり本法案で制度を整備していくことが不可欠であると考えております。

- 2-3、といいましても、任意後見制度自体が大きな問題をはらんでいるわけがあります。まず、そもそも任意後見制度自体があまり普及しているものとは言えないのに、その上に医療代諾特約を設けたとして、効果が挙がるのでしょうか。任意後見制度は、事理弁識能力のなくなったときの財産管理を前もって契約するものであるから、ある意味事理弁識能力のない可能性のある50代以上の国民全員、数にして約3000万人がやっておくべきものであるにも関わらず、実際に利用しているのは、わずか7000人です。つまり、契約を結んでおくべき国民に対して、1%にも満たない状況であります。このような土台の上に設けたところで効果が挙がるとは到底考えられません。医療行為代諾特約を設けることに対しては歓迎すべきことだと思うのですが、任意後見制度よりもっと国民に普及している制度を土台に考えた方がよいのではないのでしょうか。

(法務副大臣)

法務省といたしましても、任意後見契約の理解・普及の努力を引き続き行ってまいりたいと考えておるところでございます。

ただ、これは民法上の成年後見制度と異なり、契約でございます。それが必要かどうかというのは、民間の生命保険のようなものでございまして、制度の趣旨をよくご理解頂いて、必要ならば任意後見契約をして頂く、そうでなければということで国が強制するというものではございません。

必要ないと思っていたら、後見人が必要になったということでしたら、民法上の成年後見制度が受け皿となりますので、そちらの理解も進めていく必要があると考えております。任意後見契約はその補完でありますので、それを土台にするというのは、少し性質の違うお話であるように思う次第でございます。

- 2－4、もし、任意後見制度を国民に制度を普及させようとする考えがあるとしても、「規模の経済」という視点からすると、このようなほとんど普及していない制度に対してお金を使っても、結局コストがかかるだけで、国の赤字を膨らましてしまうだけだと思われそうですが、その点に対してはどのようにお考えでしょうか。

(法務大臣)

何と申しましても、医療行為に対する代諾というのを、わが国の法制度として導入するのは初めての試みでございます。法案が施行されますれば、様々な観点からの検証が可能になると思う訳であります。その意義は非常に大きいと思っております。

その一方で、コストのお話をされておりましたが、これは任意の制度でございますので、利用者負担が原則でございます。従いまして、そのようなご心配は無用であると考えておるところでございます。

- 2－5、公正証書を作成する公証人の数は果たして十分といえるでしょうか。公証役場は全国に300か所あるものの、公証人は全国にわずか約500人しかいません。しかも、この公証人たちが作成しなければならない公正証書は、任意後見契約公正証書以外にも、遺言給付証書、離婚給付契約公正証書、金銭消費貸貸契約公正証書などたくさんあるわけです。任意後見契約を結びたい人が仮に10万人いたとしたら、他の公正証書も作成しなければならない500人の公証人で果たして国民のニーズに十分対応することができるで

しょうか。

(法務大臣)

ご案内の通り、公証人の人数は、省令で各地域ごとの定員が定められておるところでございますので、需要が多くなれば、適切に増員の対応をして参りたいと思います。

国民の皆様が、任意後見契約をぜひ利用したいということで、公証人の増員が必要だという事態は、私どもといたしましても願ったり叶ったりでございますので、どうぞ安心して任意後見契約を締結して頂ければ幸いです。

2－6、任意後見制度においては、制度を悪用して、お金をだまし取る事件が相次いで発生しております。それも何百万円といった高額のお金です。例えば、社会福祉士が被後見人に遺言を書かせ、後見人の夫を利用して350万円をだまし取ったという事件があります。任意後見制度がこのような状態であるのに、さらに患者の命を扱う医療行為代諾特約を設けて、国民は果たして安心して利用することができるでしょうか。まずは、悪質な事件の発生を防ぐ方が先決かと思われませんが、その点についてはいかがでしょうか。事件を防ぐための具体的な方策は考えておられますか。

(法務大臣)

制度を作りますと、必ず悪用する不届き者が出て参りまして、任意後見制度につきましても、犯罪に利用されるということは甚だ遺憾でありまして、捜査当局とも協力してそうした事態を未然に防ぐように取り組んで参りたいと考えておるところでございます。

ただ、この医療行為代諾特約に関して申しますと、財産の詐欺のような事案とはやや性質を異にするかなという気がしております。巷では、任意後見人が医師に指示して、本人を殺害して保険金でもせしめられるかのような俗説が飛び交っておりますが、医療行為の実施は医師が適切な判断のもとに行うものでありますので、財産関係の事件と異なり、適切なチェックが働き、仮に悪事が企まれていても、露見しやすいのではないかという風に思います。

従いまして、任意後見契約の現行制度上の権限濫用事例を、そのまま本法案に当てはめるということはやや的外れなように思われる訳でございます。

会派②（<sup>からとう</sup>辛党）〔B 1〕 君質疑

- 3－1、法案の第二条第一項において医療行為の定義を「医師、歯科医師、看護師その他の医療従事者が行う医的侵襲を伴う処置（予防接種を含む。）及び、治療並びに手術をいう。」としていますが、この定義は非常にあいまいな言葉を使われており、後見人が行う代諾に限定が設けられていません。この点に関して、なぜ限定は必要ないと考えたのでしょうか。

（法務大臣）

医療行為の定義があいまいというご指摘ですが、ご指摘のとおり、個別具体的に例示するものではございませんで、医的侵襲を伴う行為を広く含むように規定されております。もし限定をかけるといういまいしても、医療行為も多種多様にわたって参りますので、微に入り細に入りとチェックシートのようなものを用意するのは、当事者にとって煩雑な作業となってしまいます。また、限定をかけるのが、病名なのか処置等の方法なのか、薬品名なのかといったことも考えなければなりません。

できるだけ使いやすい制度にするためには、むしろ不必要な限定は置かない方が良いと判断した次第でございます。

- 3－2、しかし、限定がない場合において諸問題が発生します。高齢者はちょっとしたことで転倒する、病気にかかりがちになるなどの傾向があり、病院に通う回数は相対的に多くなります。このような通院の大部分は軽度の医療行為です。このような場合、医療行為の一つ一つに対して、後見人に代諾をしてもらうとなれば、時間と労力が非常にかかります。このような軽度の医療行為に関しても、やはり医療従事者は医療行為一回一回に代諾を求める必要があるのでしょうか。

（法務大臣）

確かに、医療行為も様々ございます。ただ、通常の方が病院に行かれた場合も、例えば、慢性の病気などについて言えば、初めに治療方法を説明して承諾を得て、その後、特に変更がなければ継続して医療行為を行うこともある訳でありまして、そういったかたちで包括的に代諾を得て医療行為を行うことは合理的であると考えます。

また、任意後見人が家族であれば、病院に付き添われることも多いでしょうから、一々代諾を与える状況がそんなに難しいとは思われません。

さらに、軽度の病気などに対する医療行為であっても応急処置というこ



とであれば、代諾は不要であります。従いまして、ご懸念はあたらないものと考えます。

- 3-3、次の質問に移ります。法案には「医療行為の代諾に当たっては、本人の意思を尊重し、かつ、その心身の状態及び尊厳の保持に配慮しなければならない。」と書かれているものの、その意思の尊重はどのように行うのか、どの程度配慮に入れられるのかなどが全くもってあいまいです。ですから、結局は事理弁識能力が不十分という理由で本人の意思は決定の要因からはずされるのが現実でしょう。このような場合において問題になるのは、たとえ本人が事理弁識能力が十分な状況において後見人に自分の意思を伝えておいたとしても、状況によって人の思うこと、感じること、求めていることは変化しますので、後見人の効力が執行された後の本人の意思は尊重されないという可能性が発生します。このような場合の対応・対策は考えていますでしょうか。

(法務省民事局長)

お答えいたします。

本人の意思の尊重に関してでございますが、そもそも本人が事理弁識能力が衰えた段階で、本人の意思を確認することは困難でございます。それを補うものとしてこの任意後見制度が用意されている訳でございます。任意後見人の方には、ご本人の意思を最も良く推測し、適切な判断をしてくれるだろうと、ご本人が期待されて任意後見契約の受任者となって頂いている訳でございますから、やはりその判断を尊重することが、ご本人の判断を尊重することになるかと思う訳でございます。

ただ、そうは申しまして、医療行為の決定は医療従事者との間で行われますから、任意後見人がああ言っているが、どうも本人が嫌がっているように見えるという風に医療従事者が疑問を持つことも考えられますので、そうした場合は、任意後見監督人を交えたかたちでの協議の場を設けるなどの方法で、適切に本人の意思を探し出すことが可能になると考えるところでございます。

- 3-4、この医療代諾特約行為は、財産管理の後見とは異なり、本人の生命や健康に直接の影響を与え、一度行われると復元不可能な判断もあります。任意後見人が本人の意思を無視する場合もありうるにもかかわらず、本人の意思の尊重という権利を放棄してまでもこの法案を取るメリットはどこにあるのでしょうか。



(法務省民事局長)

お答えいたします。

そもそもこの代諾特約は契約の一種でございますから、ご本人がそういう一般的なデメリットも承知の上で、実際に信頼できる方とともに任意後見契約を締結される訳でございます。ただ、その一方で、事理弁識能力を失ったために医療行為の承諾を本人が行えないという状況は現実には起きている訳でございます。

本法案の仕組みは、そうした状況を総合的に考慮した上で、妥当な内容を採用したものということでご理解頂きたいと考えておるところでございます。

- 3-5、ただいまの問題は憲法13条に関わる問題でもあります。憲法13条は「幸福追求に関する国民の権利」の基礎を規定しており、「自己決定権」もそこに含まれるという理解がなされています。これは「個人は他人に迷惑をかけない限りにおいて自分の生き方や生活においての決定する一切の権利を持つ」というものであります。確かに、自分の生命や健康に関わる決定権を他人に譲渡することも自己決定権のなかに含まれるようにも思われます。しかし、我が国において、尊厳死や積極的安楽死が禁止されているように、いかなる状況下においても自らの生命を自らの決定によって放棄することは禁止されているのです。したがって、これと同様に医療代諾特約は、自己決定権の濫用のように思われるのです。このような「自己決定権」に関する政府の見解をお聞かせください。

(法務省民事局長)

お答えいたします。

憲法の条文上も最高裁の判例においても明確に示されている訳ではございませんので、自己決定権なる人権が存在するかはともかくといたしまして、生命・身体に関する事柄について決定する権利なるものは一身専属のものであって、これを譲渡することはできないという点では、私どもも見解を同じくしていることはご理解頂きたく存じます。医療行為に関する決定権はあくまでもご本人に帰属するという点で、本法案を成立して頂いたとしても、何ら変化があるというものではございません。

むしろ、これを具体化するために、ご本人の契約締結行為を契機といたしまして、信頼できる方を受任者とし、事理弁識能力が不十分な状況になった場合に、任意後見人として、その方がご本人の意思を尊重しながら、医

療行為の代諾を行うという仕組みを本法案は用意している訳でございます。

従いまして、医療行為に関する決定権に関して、委員のご見解の趣旨に政府が反しているというようには基本的に思われないと考える次第でございます。

- 3－6、最後に医療現場の問題についてお聞きします。現状において医療従事者は高齢者を対象とした医療行為を行う際に、事理弁識能力が十分な場合、後の責任問題を追及される可能性から、医療従事者は積極的な医療行為に臨めなくなっている現状があります。そこで、政府は本法案を提出された訳ですが、この法案によって医療従事者は「本人の意思に配慮し、任意後見人と十分に協議し、かつ、専門的見地から判断して、最も適切な医療行為を選択するように努めなければ」とならないと規定されております。つまり、後見人を重視しつつも、本人の意思にも配慮しなければならないという状況に陥り、どちらの意見をどれだけ尊重すればよいのかもわからない上、本人と後見人との意見の対立に悩まされる可能性もあり、医療従事者はますます混乱に陥ります。このように、むしろ医療に関する知識の不十分な後見人と本人の決定を上手くまとめる判断を医療従事者は要求され、負担が増えることとなりますが、これに対する何らかの対策や解決法はあるでしょうか。

(法務大臣)

本人から承諾が得られない場合、医療現場での混乱の最大の要因は、「どういった治療が適切か」ではなく、むしろ「誰から代わりに承諾を得るか」ということであろうかと思えます。娘だという人物が現れたので、病状や治療方法を説明したのに、弟だという人物が現れて、また、説明を必要とする。それでも、結局、親族中をたらい回しにされて、誰も医療従事者に承諾をしようとしないということが、混乱の要因となる訳でございます。

そこで、任意後見人という存在がいれば、その方を窓口にして医療従事者は対応を行えば良い訳でございます。代諾特約を結んだ任意後見人であれば、来るべき状況の準備ができていられるでしょうから、医療従事者からの説明と助言を受け、ご本人の意思を尊重して、適切な判断をして頂けるものと思えます。

従いまして、ご懸念のような負担の増加や混乱の発生といった事態が生じるということではなく、現状起りうる負担や混乱を軽減ないし回避するための法案であるということをご理解いただきたいと考えております。

## 資料⑧ 委員会における反対討論

〔手をあげて「委員長」と呼ぶ。〕

私は、辛党を代表いたしまして、ただいま議題となっております任意後見契約における医療行為代諾特約に関する法律案に対し、反対の立場から討論をします。

〔同じ会派委員、拍手〕

そもそも本法案は、立法過程における妥協の産物として作られたものであって、非常に中途半端な内容となっております。本来であれば、成年後見制度全体のなかで、ドイツの世話法を参考にして、医療行為の代諾を取り入れるべきであるのに、成年後見制度でも利用例が極めて少ない任意後見契約に限って代諾特約を認めようというものとなっており、本当の国民にニーズに全く応えないものと言わざるを得ません。にもかかわらず、その内容も非常に稚拙で、粗雑なものとなっており、現場での混乱は火を見るより明らかなものとなっています。したがって、私どもとしてはこの法案は即時廃案にすべきであると、声を大にして反対の意見を述べるものであります。〔拍手〕

反対の第一の理由は、医師の免責が必ずしも明確でない点にあります。そもそも「代諾」という言葉は、他の法律で用いられていないものであって、それが成年後見制度で用いられる「同意」や「追認」と異なることを暗に示すものとなっています。つまり、代諾が得られても、法的に医師の責任が免除されるとは限らないということです。これでは、後々の責任追及を恐れて医療行為を避けようとする医師の心理的負担を軽減するという立法趣旨に全く外れていると言わざるを得ません。

〔拍手〕

反対の第二の理由は、任意後見人が代諾権を濫用することを防ぐための制度が欠落している点であります。例えば、ドイツ世話法では、本人の生命の危機を招くおそれがあるような医療行為については、裁判所の許可を必要とする仕組みが作られています。これに対して、本法案では財産管理の仕組みである任意後見契約がそのまま土台となっており、命や身体が、家財道具と同じ扱いになってしまっているのです。これでは、本人の意思に反して、不妊手術や堕胎、身体的拘束などが行われることになってしまいかねず、まさに人間を犬や猫と同じように扱う仕組みと言わざるを得ません。常時、任意後見監督人の目が後見人に届く訳ではないので、気付いたときには手遅れになるということもありえるのです。〔拍手〕

このように、少し考えただけでも欠陥の多い法案は即座に廃案とし、真に国民のためになるような制度を作っていこうではありませんか。このような法律を作っては、国会が国民からの笑いものになってしまうことでしょうか。このような考えの甘

岡 田 順 太

い政府・与党甘党にこそ、後見人が必要な状況であるといわざるを得ません。法案の廃案とともに、速やかな政権交代を求めています。〔拍手〕

以上の理由から本法律案に反対することを表明し、討論いたします。ありがとうございました。〔拍手〕

## 資料⑨ 附帯決議案

私はただいま可決されました任意後見契約における医療行為代諾特約に関する法律案に対し、辛党及び甘党の各派共同提案による附帯決議案を提出いたします。

案文を朗読いたします。

-----  
任意後見契約における医療行為代諾特約に関する法律案に対する附帯決議案

政府は、本法の施行にあたり、次の事項について適切な措置を講じ、その運用にあたっては万全を期すべきである。

- 一 成年後見制度に対する国民の理解を深めるための広報・宣伝を引き続き行い、制度の普及に努めること
- 二 制度を利用するために必要な経費について、可能な限り廉価で利用できるように関係各所に働きかけるほか、所得の低い者に対する支援の拡充を行うよう努めること
- 三 医療行為代諾特約に基づき、本人の意思が尊重された医療行為が行われるよう、特約についての医療現場での理解を深めるために必要な措置を講ずること
- 四 本法の実施状況を参考にしつつ、成年後見制度全般において、医療行為の代諾の仕組みを導入することの可否について、適切な時期に検討すること
- 五 本制度の適切な運営を確保するため、最高裁判所との密接な協力関係を構築すること

右決議する

-----  
何卒皆様のご賛同を賜わらんことをお願い申し上げます。

## 資料⑩ 附帯決議に対する政府発言

ただいま御決議のありました附帯決議につきましては、その趣旨を尊重し、本法  
律案の実施に努めてまいりたいと存じます。

## 資料⑪ 議長用台本

〔大臣はひな壇に着席して待つ。〕

————— 入 場 —————

〔議長入場。〕

〔議長登壇。議員全員拍手。一礼して、議長席に着く。〕

—————

〔議長、ギャベルを2度叩く。〕

————— 開 議 —————

「これより会議を開きます。」

————— 日程の宣告 ————— ※カッコ内も飛ばさず読む。

「日程第一 任意後見契約における医療行為代諾特約に関する法律案（内閣提出、衆議院送付）。」

—————

「まず、委員長の報告を求めます。」

「法務委員長〔X 〕君。」

————— 委員長報告 —————

（〔場内拍手〕）

（〔委員長登壇。議長・議長に対してそれぞれ一礼し、報告書朗読〕）

—————

（〔場内拍手〕、委員長は、議長・議長に対してそれぞれ一礼し、議長席に戻る。議長は委員長が議長席に戻るまで待つ。）

————— 採 決 —————

「これより採決をいたします。」

「本案の賛否について、投票ボタンをお押し願います。」

—————

（〔投票開始〕）

—————

「間もなく投票を終了いたします。」（〔議席全体を右から左へと見渡す〕）

—————

「——これにて投票を終了いたします。」

—————

（〔投票終了〕）

—————

岡 田 順 太

「投票の結果を報告いたします。」

---

「投票総数                      〇〇 」

「賛成                              〇〇 」

「反対                              〇〇 」

「よって、本案は〔可決／否決〕されました。」

※ 可否同数の場合の発言

可否同数であります。可否同数のときは、憲法第五十六条第二項の規定により、議長が決することになっております。議長は可と決します。よって、本案は可決されました。

---

（〔会派①拍手、法務大臣起立、一礼、着席。〕）

—— 散 会 ——

「本日はこれにて散会いたします。」

---

〔議長起立、一礼して退場。〕



## 資料⑫ 委員長報告

〔委員長登壇。議長席手前で一礼、演壇で議場に対して一礼し、報告書朗読〕

-----

ただいま議題となりました法律案につきまして、法務委員会における審査の経過と結果を御報告申し上げます。

本法律案は、任意後見契約に付加して、本人が精神上の障害により事理を弁識する能力が不十分な状況における自己の医療行為に係る選択の全部又は一部を委託し、その委託に係る事務について代諾権を付与する特約を設けることを可能にするものであります。

委員会におきましては、成年後見制度の意義、法案が成立した場合の各種問題点、任意後見契約の意義等について質疑を行いました。その詳細は会議録によって御承知願います。

質疑を終局し、討論に入りましたところ、辛党を代表して〔 〕委員より反対する旨の意見が述べられました。

討論を終局し、採決の結果、本法律案は多数をもって原案どおり可決すべきものと決定いたしました。

なお、本法律案に対し附帯決議を行いました。

以上、御報告申し上げます。

-----

〔場内拍手〕、委員長は、議場へ一礼、議長に対して一礼し、議席に戻る。）

（本学法学部准教授）